

新北市政府採購申訴審議判斷書

102購申 21059 號

申訴廠商：○○企業有限公司

招標機關：○○市政府(本案改制前為○○縣○○鎮公所業務，改制後業務移交○○市政府○○局辦理)

上開申訴廠商因不服招標機關就「99年○○鎮清潔隊購置11噸(或以上)水肥車乙輛」採購事件，於102年11月7日○○○○字第102293○○○○號函所為之異議處理結果，向本府採購申訴審議委員會(下稱本府申訴會)申訴，案經本府申訴會103年5月27日第32次委員會議審議判斷如下：

主 文

申訴駁回。

事 實

緣申訴廠商參與招標機關辦理之「99年○○鎮清潔隊購置11噸(或以上)水肥車乙輛」採購案，經臺灣士林地方法院101年度訴字第93號判決論以申訴廠商之代表人因執行業務犯政府採購法(下稱本法)第87條第3項之妨害投標罪，並科處新臺幣(下同)罰金5萬元，依此，審認申訴廠商有本法第101條第1項第6款：「犯第87條至第92條之罪，經第一審為有罪判決者」之情事，擬刊登政府採購公報，申訴廠商不服，向招標機關提出異議，然招標機關仍維持原處分，申訴廠商遂向本府申訴會提出申訴，並據招標機關陳述意見到會。

申訴廠商申訴意旨

請求

原異議處理結果撤銷。

事實

按招標機關以申訴廠商於 99 年參與新北市政府改制前臺北縣○○鎮公所辦理之「○○鎮清潔隊購置 11 噸(或以上)水肥車乙輛(合約編號：CX99008)」採購案，經發現有本法第 101 條第 1 項第 6 款情形，將依第 102 條第 3 項規定，將申訴廠商之廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報。前經申訴廠商於法定期間提出異議，但招標機關之異議處理結果仍維持原決定。

理由

- 一、招標機關為前項處分，固係依台灣士林地方法院 101 年訴字第 93 號刑事判決為據，但原處分所引用之判決內容指申訴廠商與○○公司、○○汽車有限公司(下稱○○公司)、○○公司，於 99 年間彼此商定由○○公司主標，申訴廠商及○○公司陪標，並由○○公司施作得標後之部分工作項目，使上開標案實質上僅○○公司有意投標，却形成三家合格廠商參與投標之假象等情。惟查，申訴廠商在○○○邀約借牌參與投標時，並不知○○公司及○○公司也要參與投標，所以根本不可能有事先溝通或商定之情，又申訴廠商當初只同意借牌，其他細節均未過問，所以絕無可能有於事先溝通或商定之情，更不知有由○○公司施作得標後之部分工作項目乙節，新北市政府未經查明，率以確定刑事判決書之不正確記載，作為其判斷之基準，顯有違依法行政原則。
- 二、又處分機關將依本法第 102 條第 3 項規定，將申訴廠商之廠商名稱及相關情刊登政府採購公報，其法律效果為依政府採購法第 103 條規定，被登上政府採購公報之廠商，將被停權一年。但查，申訴廠商因代表人於執行業務時，犯有政府採購法第 87 條 3 項之妨害投標罪，而被判處罰金，然申訴廠商之觸法情節相對輕微，而本法第 103 條之停權處分却一律為一年，尤

其上開 99 年間之採購案得標人○○公司，與申訴廠商僅借牌而未參與其他事宜之商議相比，其情節較申訴廠商為重，但却獲檢察官為緩起訴處分（見卷附之台灣士林地方法院刑事判決第 5 頁第 4 行之記載），則情節較重者反而不用被刊登公報，及不用停權，已然有輕重失衡情事，且招標機關更未考量涉案情節之輕重，即採取一律之行政處分，顯有違憲法第 23 條所定之比例原則。

- 三、查違反憲法比例原則之法令，依司法院大法官會議最近之四件解釋案（之前尚有許多因違反比例原則，而被司法院大法官宣告為違憲之解釋案），即 102 年 7 月 5 日公布之釋字第 710 號、102 年 7 月 31 日公布之釋字第 711 號、102 年 10 月 4 日公布之釋字第 712 號、102 年 10 月 18 日公布之釋字第 713 號解釋，均認定相關之法令未考量參酌具體違規狀況，依情節輕重裁量處分，其處罰顯已逾越必要程度，不符憲法第 23 條之比例原則，應自大法官之解釋文公布之日起不再適用或援用、或自解釋文公布之日起，至遲於屆滿 2 年時失其效力。換言之，本法第 103 條之規定同有未具體審酌廠商之涉案情節之輕重，即一概處以相同之罰則，當屬有違憲法第 23 條之比例原則。
- 四、處分機關於行使其職權，適用法律與命令發生有抵觸憲法之疑義者，即有依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 1 款後段規定，向司法院大法官聲請解釋憲法之義務。查本件之停權處分一年，既未具體審酌廠商之涉案情節之輕重，即一概處以相同之罰則，當屬有違憲法第 23 條之比例原則，處分機關即應暫停執行，而向司法院大法官聲請解釋。
- 五、綜上所陳，招標機關未查明事實，且登政府採購公報之法律效果為停權一年，有違憲法第 23 條所示之比例原則，在疑義未釐清前，應暫停刊登政府採購公報之處分行為及應向司法院大法官聲請解釋憲法，以維處分機關之公信力，並維護申訴廠商

之權益，乃招標機關之異議處理結果仍執著於法院之判決結果，而未考量招標機關於本件採購案為主管機關，且其有依法行政之義務，從而原異議處理結果及原處分均無足維持，而應由 鈞會予以撤銷原處分及異議處理結果，以維權益。

招標機關陳述意旨

事實及理由

- 一、按機關辦理採購，發現廠商有本法第 101 條第 1 項所列各款情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報。依其立法理由，係賦予採購機關於廠商有「違法」或「重大違約」情形時，視廠商未提出異議或異議及申訴處理結果，將廠商之「違法」或「重大違約」情事刊登於政府採購公報，以作為各機關辦理其他採購案時，於招標文件規定該等廠商不得參加投標、作為決標對象或分包廠商之依據，並藉以杜絕不良廠商之違法、違約行為，避免其再危害其他機關，建立廠商間之良性競爭環境而設。該被刊登政府採購公報之廠商，於同法第 103 條第 1 項所示一定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商之停權效果。是依上開本法第 101 條立法理由及相關條款規定與其所生同法第 103 條之法律效果整體觀察，本法第 87 條第 3 項規定：「意圖影響決標價格或獲取不當利益，而以契約、協議或其他方式之合意，使廠商不為投標或不為價格之競爭者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金。」同法第 101 條第 1 項第 6 款規定：「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：六、犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者。」同法 103 條第 1 項第 2 款規定：「依前條第三項規定刊登於政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投

標或作為決標對象或分包廠商。二、有第一百零一條第七款至第十四款情形或第六款判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起一年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」衡酌廠商之違法事由依法刊登於政府採購公報之情形，實已符合行政程序法第 7 條規定之比例原則判斷之。

- 二、本案將申訴廠商依法刊登於政府採購公報之情形係經司法單位調查後所為之起訴及判決，申訴廠商認為 102 年 7 月 1 日臺灣士林地方法院 101 年度訴字第 93 號刑事判決書事實二所記載內容不正確，應另尋司法途徑尋求救濟，在此之前上開判決仍屬有效判決，而申訴廠商之代表人因執行業務犯本法第 87 條第 3 項之妨害投標罪，科罰金 5 萬元亦屬明確，招標機關自可據此認定申請人確有本法第 101 條第 1 項第 6 款規定之情事，爰依同法 103 條第 1 項第 2 款規定將其刊登政府採購公報 1 年，亦無違反比例原則。而○○公司因另由檢察官緩起訴處分，並未該當本法第 101 條第 1 項第 6 款之構成要件，故招標機關並未將○○公司刊登政府採購公報，併予敘明。
- 三、綜上所述，本案因申訴廠商違規事實明確，招標機關依法將其刊登政府採購公報 1 年，於法並無違誤。

判 斷 理 由

- 一、按本法第 101 條第 1 項第 6 款：「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：…六、犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者。」、第 102 條第 1 項、第 2 項規定：「廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起 20 日內，以書面向該機關提出異議。廠商對前項異議之處理結果不服，或機關逾收受異議之次日起 15 日內不為處理者，無論該案件是否逾公告金額，得於

收受異議處理結果或期限屆滿之次日起 15 日內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴。」及地方制度法第 87 條之 3 第 1 項：「縣（市）改制或與其他直轄市、縣（市）合併改制為直轄市者，原直轄市、縣（市）及鄉（鎮、市）之機關（構）與學校人員、原有資產、負債及其他權利義務，由改制後之直轄市概括承受。」定有明文。

- 二、系爭採購案，於改制前由臺北縣○○鎮公所辦理，依上揭地方制度法之規定，由改制後之新北市概括承受，故本件招標機關為新北市政府，且招標機關提示 101 年 10 月 17 日關於本件清潔車輛之採購、管理及使用等事項，由改制後新北市政府環境保護局辦理之簽呈影本可稽，經查核符規定。
- 三、按本件招標機關依據經臺灣士林地方法院 101 年度訴字第 93 號判決論以申訴廠商之代表人因執行業務犯本法第 87 條第 3 項之妨害投標罪，並科處罰金 5 萬元，依此，審認申訴廠商有本法第 101 條第 1 項第 6 款：「犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者」之情事，擬刊登政府採購公報，查本件本府召開預審會議時，詢問申訴廠商，申訴廠商對於上揭判決論罪科刑之事實，坦承不諱，並陳述系爭採購案投標單上所填載之價格確實非由申訴廠商親自填載。可知系爭採購案實質上僅○○公司一家公司有意投標，申訴廠商及另一家○○企業有限公司，各依其所規劃之投標金額參與投標，致使系爭採購案之開標，實質上並無三家合格廠商競標即行決標予最低標之○○公司，而發生不正確之結果，故招標機關依據上開臺灣士林地方法院 101 年度訴字第 93 號第一審有罪判決，認申訴廠商有本法第 101 條第 1 項第 6 款：「六、犯第 87 條至第 92 條之罪，經第一審為有罪判決者。」之情事，擬刊登政府採購公報，應屬有理。
- 四、綜上，本件招標機關審認申訴廠商有本法第 101 條第 1 項第 6

款之情事，擬刊登政府採購公報，原異議處理結果於法並無違誤，應予維持。其餘兩造陳述與主張，均無礙前述之判斷結果，爰不一一論述。

五、據上論結，本件申訴為無理由，爰依本法第 82 條第 1 項前段規定，判斷如主文。

新北市政府採購申訴審議委員會	主任委員	陳伸賢
	委員	李得璋
	委員	李滄涵
	委員	林家祺
	委員	吳從周
	委員	孟繁宏
	委員	黃淑琳
	委員	廖宗盛
	委員	羅桂林
	委員	邱惠美

本審議判斷視同訴願決定，申訴廠商不服者得於本審議判斷書送達之次日起 2 個月內向臺北高等行政法院（臺北市和平東路 3 段 1 巷 1 號，103 年 6 月 9 日起址遷臺北市士林區文林路 725 號）提起訴訟。

中 華 民 國 1 0 3 年 5 月 2 7 日